



Roj: **SAP B 4454/2015 - ECLI: ES:APB:2015:4454**

Id Cendoj: **08019370102015100314**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **10**

Fecha: **18/05/2015**

Nº de Recurso: **130/2014**

Nº de Resolución: **466/2015**

Procedimiento: **Apelación faltas rápidas**

Ponente: **JOSE MARIA PLANCHAT TERUEL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA

Sección Décima

Rollo de apelación nº 130/14

Juicio de faltas nº 506/14 del Juzgado de Instrucción nº 4 de L'Hospitalet de Llobregat

### **SENTENCIA**

En Barcelona, a dieciocho de mayo de dos mil quince.

VISTO en grado de apelación por el Ilmo. Sr. DON JOSE MARIA PLANCHAT TERUEL, Magistrado de D. Juan Pablo contra veintitrés de abril de dos mil catorce por el/la Ilmo./a. Sr./a. Magistrado/a-Juez de dicho Juzgado

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- La parte dispositiva de Condeno a Juan Pablo como autor penalmente responsable de: 1º) Una falta de respeto y consideración a los agentes de la autoridad del art. 634 del código penal a la pena de multa de treinta días con una cuota diaria de 4 ? (cuatro euros), con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago, y 2º) Una falta de lesiones del art. 617 del Código Penal a la pena de multa de cuarenta días con una cuota diaria de 4 ? (cuatro euros), igualmente con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago. 3º) Como responsabilidad civil: Condeno a Juan Pablo a pagar a Alfredo la cantidad de 210 ? (doscientos diez euros) por las lesiones sufridas y 4º) Condeno a Juan Pablo al pago de las costas causadas".

SEGUNDO.- Admitido/s el/los recurso/s se elevaron las presentes actuaciones originales a esta Superioridad, tramitándose en legal forma, sin celebrarse vista pública al no haber sido solicitada ni estimarse necesaria.

TERCERO.- En la tramitación y celebración del presente recurso se han observado las prescripciones legales exigidas al efecto.

### **HECHOS PROBADOS**

SE ACEPTA y se da por reproducido en su integridad el relato de hechos probados de

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

PRIMERO.- Se modifica, empero, los fundamentos jurídicos que se contienen en , que quedan parcialmente modificados por los que siguen.

SEGUNDO.- una falta contra el orden público y otra de lesiones leves.

Se objeta, como motivo principal, la valoración probatoria. Debe remarcar de nuevo que carece el órgano de apelación de la inmediación que sí tuvo el Sr. Juez de Instrucción ante quien se desarrolló en vista oral y pública la totalidad de los medios probatorios. No puede sustraer quien conoce del presente recurso a quien



enjuició en primera instancia su misión exclusiva y excluyente de valoración de la prueba que presencié. Así lo tiene reiteradamente declarado la jurisprudencia respecto al recurso de casación en doctrina perfectamente aplicable al de apelación, pues este Tribunal "ad quem" no ha visto ni oído tampoco la celebración de la prueba que configuré la convicción que refleja

En la doctrina de casación última, (12 de marzo, 24 de septiembre, 16 de octubre, 30 de noviembre, todas de 2009, y 26 de enero de 2010) se reitera que "en las declaraciones personales (acusado, denunciante, testigos), como pruebas directas, se debe distinguir un primer nivel dependiente de forma inmediata de la percepción sensorial, condicionado a la inmediación y por tanto ajeno al control en vía de recurso por un Tribunal superior que no ha contemplado la práctica de la prueba, y un segundo nivel, necesario en ocasiones, en el que la opción por una u otra versión de los hechos no se fundamenta directamente en la percepción sensorial derivada de la inmediación, sino en una elaboración racional o argumentativa posterior que descarta o prima determinadas pruebas aplicando las reglas de la lógica, los principios de la experiencia o los conocimientos científicos. Esta estructura racional del discurso valorativo -dice STS.- puede ser revisada en casación, censurando aquellas fundamentaciones que resultan ilógicas, irracionales, absurdas o, en definitiva, arbitrarias (art. 9.1 CE), o bien que sean contradictorias con los principios constitucionales, por ejemplo, con las reglas valorativas derivadas del principio de presunción de inocencia o del principio "nemo tenetur se ipsum accusare" reconocido en el art. 24.2 CE. cuando se reconoce el derecho a no declarar contra uno mismo"

El motivo enunciado debe decaer. La prueba testifical consistente en la versión del vigilante de seguridad no ofrece duda acerca del sentido de sus manifestaciones. Esto es lo único que en sede de apelación se puede tomar en consideración pues la ponderación de su credibilidad, con todos los matices que ello comporta (precisión, firmeza, detalle,...) es debida a la apreciación en conciencia de quien presidió el juicio de instancia, lo que así se detalla en Debe destacarse que no se trata de versión inverosímil, dado que no es en absoluto ilógica o naturalmente inviable. La versión es, a la par, intrínsecamente coherente (consistente en lo aseverado) y extrínsecamente coherente (persistente), siendo que, además, no solamente se encuentra enmarcada en condiciones de óptima calidad perceptiva y se corrobora objetivamente mediante parte asistencial (folio 17).

TERCERO.- En lo que sí debe separarse este Tribunal de alzada es en la existencia de falta contra el orden público del art. 634 del Código penal

El precepto, al que se le reserva escaso futuro toda vez que será derogado una vez entre en vigor la L.O. 1/2015 el próximo 1/7/2015, castiga a "los que faltaren al respeto y consideración debida a la autoridad o sus agentes, o los desobedecieren levemente, cuando ejerzan sus funciones"

La Sentencia de instancia tiene al denunciante, vigilante de seguridad de ferrocarriles, como Agente de la Autoridad.

La dificultad arranca de la ausencia de definición auténtica a diferencia del concepto de Autoridad o de funcionario público (para el que sí brinda de Texto legal una definición auténtica en su art. 24.1 CP). En una primera aproximación de carácter general, y conforme a la doctrina de los tratadistas más autorizada que pone acento en el dato de la potestad delegada, pueden entenderse como agentes de la Autoridad aquellas personas que, siendo en todo caso funcionarios públicos, tienen encargados actos ejecutivos de las disposiciones de la Autoridad correspondiente.

No suscita duda que quienes integran las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (agentes del Cuerpo Nacional de Policía y de la Guardia Civil, de acuerdo con la Ley Orgánica 2/1986 de 13 de marzo) poseen tal consideración, como también los miembros de los cuerpos policiales de las Comunidades Autónomas creados hasta la fecha (arts. 37 y ss. de misma la Ley Orgánica) y los componentes de las Policías Locales (arts. 51 y ss. de la repetida Ley Orgánica).

La cuestión de los vigilantes de seguridad de ferrocarriles fue analizada en Sentencia de este Tribunal de apelación de fecha 19/6/2014 (Rollo nº 2/2014), concluyendo en respuesta negativa.

Se decía en la misma que "la STC 235/2001, resolutoria de la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Generalidad de Cataluña, relativa competencias en determinada materia de seguridad pública, en su fundamentación jurídica, define el término policía con dos acepciones, distinguiendo entre policía administrativa y policía gubernativa: "Por una parte, este término -policía- se usa en la doctrina administrativista para denominar un ámbito genérico de la actividad de la Administración, caracterizada por la utilización de técnicas de limitación de los derechos e intereses de los particulares, que, a su vez, pueden manifestarse en una plural tipología de actos, bien de sentido netamente jurídico o incluso de carácter material. En tal sentido se habla de actividad de policía, o de policía administrativa. Es, pues, un concepto objetivo. Pero al propio tiempo el término policía alude a una realidad mucho más concreta, como es la de un determinado tipo de órganos: los de la policía gubernativa, lo que remite a un concepto subjetivo; aunque



también tiene obviamente una vertiente objetiva, que alude a la actividad de esos órganos. Pues bien, en el ámbito del art. 149.1.29 CE , ambos conceptos han de ser contemplados en su aspecto objetivo.". dicho precepto constitucional atribuye al Estado la competencia exclusiva, "sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las Comunidades Autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una Ley Orgánica".

Se añadía que "en esta Sentencia la mayoría de los Magistrados del TC, al analizar las actuaciones de carácter ejecutivo que se contemplan en los preceptos de la Ley 3/1996 que fueron impugnados, afirman que se inscriben en mayor medida en las actividades de seguridad pública en el sentido objetivo de policía administrativa que en el sentido subjetivo de actuación policial. El resultado de este deslinde conceptual es que la competencia sobre la materia corresponderá al Estado, con exclusión de cualquier tipo de concurrencia de otros cuerpos de policía en estas funciones de carácter ejecutivo vinculadas a la seguridad pública (entre otras, por ejemplo, la potestad sancionadora). Con este planteamiento, que incorpora un concepto nuevo en el Derecho positivo español (novedad de esa STC según el profesor Marc Carrillo), como es el de policía gubernativa, y la mayoría del TC se aparta de la doctrina sentada en un caso similar, en la STC 175/1999 relativa al control sobre actividades de comercio, reparación y desguace de vehículos de motor y compraventa de joyas y metales preciosos, actividades que en aquella ocasión fueron encuadradas en la materia «servicios policiales» y, por tanto, de ejecución concurrente con los Cuerpos de Policía de las CCAA. Pero lógicamente definir quienes deben ser equiparados a los agentes de la autoridad, sigue siendo una competencia exclusiva del Estado, pues el artículo 149.1.20 CE , considera competencia exclusiva del Estado "la seguridad pública, sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las Comunidades Autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una ley orgánica. Por su parte el entonces vigente Estatuto de Autonomía de Cataluña - Ley Orgánica 4/1979, de 18 de diciembre, de Estatuto de Autonomía de Cataluña-, disponía en su art. 13.1 que "la Generalidad podrá crear una Policía Autónoma en el marco del presente Estatuto y, en aquello que no esté específicamente regulado en el mismo, en el de la Ley orgánica prevista en el art. 149.1.29 de la Constitución " Las funciones de dicha policía autónoma se regulaban en el art. 13.2 y se concretaban en la protección de las personas y bienes y el mantenimiento del orden público, la vigilancia y protección de los edificios e instalaciones de la Generalidad y en las demás funciones previstas en la Ley Orgánica a que hace referencia el apartado 1 de este artículo. El vigente Estatuto de Catalunya - Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, establece en su artículo 163 las competencias en materia de seguridad privada, que son de mera ejecución de la legislación del Estado en las siguientes materias:, entre otras en d) La coordinación de los servicios de seguridad e investigación privadas con la Policía de la Generalitat y las Policías Locales de Cataluña. Pero esta coordinación no permite la equiparación a la policía autonomía Mossos d'Esquadra, que están regulados en el artículo 164 del vigente Estatuto, y en su punto 1 establece: "Corresponde a la Generalitat, en materia de seguridad pública, de acuerdo con lo dispuesto en la legislación estatal:1 La planificación y regulación del sistema de seguridad pública de Cataluña y la ordenación de las policías locales. 2 La creación y la organización de la Policía de la Generalitat-Mossos d'Esquadra. 3 El control y la vigilancia del tráfico. Por lo tanto, entiendo que la Ley 10/2011, de 29 de diciembre, cuando añade el artículo 161 a la Ley 4/2006 , y equipara al personal de seguridad privada a los agentes de la autoridad, lo es en el sentido objetivo de policía administrativa pero no en el subjetivo de actuación policial, pues no puede ampliar el concepto de agentes de autoridad - parte subjetiva del tipo penal- que dan los artículos 24 , 550 a 556 y 634 del CP y la LO 2/86 FCSE, pues conforme al artículo 149.1.6 CE , la legislación penal es competencia exclusiva del Estado. En consecuencia cuando la Ley 4/2006 establece en su artículo 1 "El objeto de la presente ley es regular las infraestructuras y los servicios de transporte ferroviario en el marco competencial vigente de la Generalidad". Y añade en su artículo 2 "La presente ley se aplica a los servicios de transporte ferroviario y las infraestructuras que integran el Sistema Ferroviario de Cataluña, sin perjuicio de las competencias que correspondan a la Administración general del Estado", no alcanza dicha Ley 4/2006 a la posibilidad de redefinir el artículo 2 y 7 de la LO 2/86 de FCSE , ni de los artículos 24 , 550 a 556 y 634 del CP , pues como establece la STC referida, corresponden a las CCAA con policía propia: todas las facultades que por su especificidad, inherencia o complementariedad, sean propias de las funciones o servicios policiales competencialmente asumidos con arreglo a sus EA y la LOFCS, y corresponden al Estado los servicios policiales reservados a las FCSE y las restantes potestades o facultades administrativas relevantes para la seguridad pública, que no sean propias ni inherentes de las funciones o servicios policiales definidos por la LO 2/86 de FCSE. En consecuencia entiendo que la norma tiene un ámbito de aplicación administrativa, lo que conlleva la desestimación del recurso, pues no son agentes de la autoridad en el ámbito subjetivo policial - función de policía- y por ello carece de entidad para recibir la protección penal que los artículos 550 a 556 y 634 CP otorga a los miembros de los Mossos d'Esquadra, que sin son auténticos policías, por mandato constitucional y del Estatuto de Autonomía de Catalunya."

TERCERO.- Las costas procesales de esta alzada se declaran de oficio.



Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

### FALLO

Que ESTIMANDO EN PARTE el recurso de apelación interpuesto por D. Juan Pablo contra en el Juicio de faltas nº 506/14 seguido en el Juzgado de Instrucción nº 4 de L'Hospitalet de Llobregat, debo REVOCARLA PARCIALMENTE a fin de **absolver** al mencionado recurrente de la *falta contra el orden público por la que fue condenado* , CONFIRMO todos los restantes pronunciamientos de dicha resolución y declaro de oficio las costas procesales de la apelación.

Notifíquese la presente Sentencia a las partes procesales con expresión que contra la misma no cabe recurso ordinario alguno y devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia.

Así por esta mi Sentencia, de la que se unirá certificación al Rollo, lo pronuncio, mando y firmo.

E/.

PUBLICACIÓN.- Leída por el Ilmo. Sr. Magistrado que la suscribe, ha sido publicada la anterior Sentencia. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ